

Welche Bedeutung hat eigentlich das Gesetz?



Im Editorial von Heft 31/2011 der NJW hat *Nassall* dankenswerterweise erläutert, dass die Neufassung des § 522 ZPO eine Anfechtung von Beschlüssen nach § 522 II ZPO im Wege der Nichtzulassungsbeschwerde erlaubt – jedenfalls dann, wenn sich die Beschwer auf mehr als 20000 Euro beläuft. Warum Dank für einen solchen Hinweis? Weil sich dem Wortlaut der Neuregelung die gewollte Rechtsfolge nicht entnehmen lässt – obwohl dem Gesetzgebungsverfahren eine umfassende fachöffentliche Diskussion vorausging, die zudem wissenschaftlich intensiv begleitet wurde.

§ 522 III ZPO in der verabschiedeten Fassung bestimmt, dass dem Berufungsführer gegen den Beschluss das Rechtsmittel zusteht, das bei einer Entscheidung durch Urteil zulässig wäre. Welches Rechtsmittel aber wäre dies? Die Antwort ist verblüffend: keines! Gegen Berufungsurteile ist grundsätzlich das Rechtsmittel der Revision gegeben, § 542 ZPO. Allerdings nur unter der nicht unwesentlichen Einschränkung der *Zulassung* derselben. Die Zulassungsentscheidung obliegt zunächst dem Berufungsgericht. Bei einer Beschlussscheidung scheidet sie jedoch zum einen aus materiellen Gründen aus, weil sich die Zulassungsvoraussetzungen und die Voraussetzungen für eine Entscheidung im Beschlusswege wechselseitig ausschließen. Zum anderen sieht § 543 I Nr. 1 ZPO die Zulassung nur „in einem Urteil“ vor. Auch wenn *Nassall* in humorvoller Anspielung auf *Morgensterns* Palmström die Zulassung der Revision im Beschluss nach § 522 II ZPO für nicht ausgeschlossen hält, wird man doch im Regelfall nicht davon ausgehen dürfen, dass sich das Berufungsgericht im Rahmen einer Beschlussscheidung irgendwelche Gedanken über die Rechtsmittelzulassung gemacht hat oder hierzu gar eine Entscheidung treffen wollte. Wenn es aber keine (negative) Zulassungsentscheidung gibt, kann eine solche auch nicht im Wege der Nichtzulassungsbeschwerde angefochten werden (vgl. § 544 I ZPO: „Die *Nichtzulassung* der Revision ... unterliegt der Beschwerde“). Folge: Auch eine Revisionszulassung durch den *BGH* scheidet aus, der Beschluss nach § 522 II ZPO wäre unanfechtbar.

Kann nicht sein? Nach dem Gesetzeswortlaut schon. Erst aus den Gesetzgebungsmaterialien (insbesondere aus der RegBegr: BT-Dr 17/5334, S. 6 rechte Spalte) erschließt sich, worum es eigentlich geht – nämlich keineswegs um eine *Beschwerde* gegen die Nichtzulassung, sondern vielmehr um die Schaffung eines eigenständigen Revisionszulassungsantrags mit originärer Entscheidungszuständigkeit des *BGH*. Dies führt schließlich zu der Frage, welche Bedeutung eigentlich noch den Gesetzen zukommt. Wenn wir nicht – wie in immer mehr Bereichen üblich – durch den Gesetzestext „hindurch“ europäisches Richtlinienrecht anwenden, dann eben Regierungsbegründungen. Das passende Feigenblatt hierzu existiert glücklicherweise schon länger als § 522 ZPO: Es heißt „historische Auslegung“.

Rechtsanwalt Dr. Mirko Möller, LL.M., Dortmund